18 26

13



POR

EL DEAN, Y CABILDO de la Santa Iglesia de Cuenca,

CON

EL SEÑOR FISCAL, Y OBISpo de la dicha Santa Iglesia, y Fiscal Eclesiastico de aquel Obispado.

SOBRE

La retencion de vn testimonio dado en Roma, presentado por el Dean, y Cabildo, en el pleito ante el Eclesiastico, sobre la jurisdicion de los adjuntos.



PRETENDEN El Deã, y Cabildo se confirme el auto del Consejo de de Iulio deste año de 47. en que se declarò no auer lugar la retenciõ del dicho testimonio.

Para esta pretension se presupone, que en la Iglesia

 de

de Cuenca, en conformidad de lo dispuesto por el capitulo 6. de reformat. sess. 25. del Concilio de Trẽto, de las causas de los Capitulares de la dicha Santa Iglesia conocen el Obispo, y adjuntos que nombran cada vn año, assentado, y canonizado esto por diferentes executorias, litigadas en la Rota, como consta de Caputaq. decis. 202. part. 2. y de quatro decisiones que refiere el Cardenal Mantica, que son 180. 202. 207. y 222. En cuya conformidad se ha executado, y conocido el Obispo, y adjuntos de las causas de los Capitulares. Y auiendo llegado el caso en este año de 47. de proceder Obispo, y adjuntos contra don Iuan de Ayora y Aragon, Canonigo de la dicha Santa Iglesia, discordaron en el articulo de soltura, y auiendose de nombrar tercero; tambien discordaron en el nombramiento, pretendiendo los adjuntos auia de ser del Cabildo, en conformidad de lo dispuesto por el santo Concilio de Trento, y declaracion hecha por la sacra Congregacion de Cardenales. Y para verificacion de ello presẽtaron el testimonio sobre cuya retencion se litiga. Y del auto que proueyò el Prouisor, en que dixo, que no auia lugar admitirse, se apelò por el Dean, y Cabildo à Alcalà, y por el Canonigo preso, y por el Fiscal Eclesiastico se apelò al Nuncio de su Santidad, sobre la justicia, ò injusticia de la prision, donde està pendiẽte sobre las dichas pretensiones.

En este intermedio el señor Fiscal del Consejo, Obispo, y Fiscal Eclesiastico ganaron la prouision ordinaria, para que al Consejo se traxesse el dicho testimonio con los demas autos del processo, y visto, se proueyò el auto que queda referido, y para que se confirme, se representa lo siguiente.

Lo primero, q̃ este juizio de retencion de Bulas Apostolicas es juizio estrecho, y que ha lugar solo en los casos expressados en las leyes del Reyno, como parece

ce de la lei 25.tit.3.lib.1.l.21.tit.4.l.34.tit.5.lib.2. Recop. Y auque fuera de los casos expressados en la dicha ley 25.se podrà proceder à retencion en los otros que traxeren el mismo perjuizio, y fuessen de la misma calidad de los expaessados, vt disputat, & resoluit Salgad. de retentione Bullarum 1.part. cap. 9. per totum, y lo han dicho otros modernos despues dèl, y antes lo auian dicho Henriquez, y otros de donde lo sacaron: pero todos conforman con que el conocimiento extrajudicial, ò proteccion economica con que en estas causas se procede, es sobre Bulas, y prouisiones Apostolicas, que contienen precepto prejudicial al biẽ publico destos Reynos, y la misma ley del Reyno 25. lo està diziendo, y lo reconoce Salgado en todo el titulo de su libro de retentione Bullarum, y en el dicho capitulo 9.dize: vtrum Senatus posit vti hac retentione Bullarum Apostolicarum, vltra sex casus à lege Regia specialiter expressos; y aqui no ay Bula de su Santidad, ni prouision Apostolica sobre que pueda caer la retencion, ni interponer el Consejo su autoridad, no solo de los casos expressados en la ley, pero ni de otro igual, ni desigual calidad, sino vn testimonio presentado en el pleito, à que puede diferir, ò no diferir el juez que lo huuiere de determinar.

Esta proposicion se confirma, con que luego que se presentò el dicho testimonio por parte del Obispo, y Fiscal Eclesiastico, se dixo contra èl que no era autentico, ni probante, y otros defetos que se suelen alegar contra semejantes instrumentos probatorios. Y ansi mismo se dixo, que no se debia admitir, ni era pertinẽte; y el Prouisor proueyò auto, en que lo mandò ansi; y en este pleito de retencion, en substancia se viene à pretender lo mismo que contiene el auto del Prouisor. Vlterius, se confirma lo dicho, con que el auto de retencion que el Consejo suele probar quando las Bu-

las miran à derogacion del Concilio, derechamente es que se retienen, y que el señor Fiscal interponga suplicacion a su Santidad, representandole el perjuizio que dellas resulta, para que mejor informado prouea de remedio. Y en este pleito no puede auer lugar semejante decreto, porque ni ay Bula, ni prouision de su Santidad en que manda cosa alguna, ni de que se puede interponer suplicacion; ni tampoco puede auer lugar la otra forma de auto que el Consejo suele proueer quando las Bulas tropiezan con la juridicion ordinaria, contra el cap. causæ omnes, las quales manda boluer à las partes, con que vsen dellas ante el Ordinario.

Y de lo dicho resulta, que interponiendose los remedios de retencion, solamente sobre Bulas, y prouisiones Apostolicas, que contienen precepto, con perjuyzio vniuersal, ò particular, que justifique su retencion: no se puede estender este conocimiento, ni este juizio à otros instrumentos, que ni contienen precepto, ni por su naturaleza son eficazes à obrar perjuizio tal qual se considera en las Bulas, y prouisiones Apostolicas, para su retencion.

Lo segundo se dize por el Dean, y Cabildo, que aũque este testimonio fueran vnas Bulas Apostolicas que mandàran guardar lo que èl contiene, y la declaraciõ, que se supone auer hecho la sacra Congregacion de Cardenales, no fuera capaz de retencion, porque no es en perjuizio de la juridicion ordinaria, como se pretende persuadir en contrario, ex eo, que es à fauor del Cabildo, y los adjuntos, en quien de derecho antiguo residia, y reside la jurisdicion ordinaria, y conocimiẽto de las causas criminales contra sus Capitulares, juntamente con el Obispo, vt testantur text. in c. Episcopus 15. q. 7. & ibi Archidiac. dize, quòd Capitulo ius assistit. Y lo reconoce la Rota en muchos lugares, & in indiuiduo en los adjuntos de Cuenca, vt videre est in de-

cis-

cisſione ſupra allegatâ 180.n.7.& dicta deciſ. 202.n.8. &9.ibi: *Lõge minus refragatur deciſ. in eadẽ Salmãtina iuriſdictionis, corã R.P.D. Decano ſubdie 17. Nouẽbris 1582. quia fuit reſpõsũ quod in eo caſu ius cõmune reſiſtebat Scholaſtico, & interim cum vellet probare inmemorabilem, dictum fuit, Epiſcopum habere fundatam ſuam intentionem, ex cap. cum perſonæ de priuilegijs lib. 6. Id quod in caſu propoſito dici non poteſt, quia ius commune non refragatur Decano, & Capitulo; imò ſuffragatur: quia Epiſcopus ſine Capitulo non poteſt exercere cauſas criminales, cap. Epiſcopus 15. q. 7. cum conc. Et hoc dictum eſt etiam coram, Achill. de Graſſ. in hac eadẽ cauſa, quando Decano, & Capitulo datum fuit, mandatum de manutenendo, vt adnotauit Caputaq. dict. deciſ. 202. lib. 1.* Y lo miſmo refiere y funda el Cardenal Mantic. en la deciſion 207. num. 2. y el moderno in tractat. de adiunctis quæſt. 1. fundã. 8. poſt ordinarios in cap. irrefragabili de offic. ordin. & quæſt. 2. ex num. 6. Lotherio de re beneficiaria lib. 1. quæſt. 25. num. 60. Barboſ. in tract. de canonic. cap. 28. num. 1. Gonçalez pluribus comprobans ad regul. 8. Cancelar. gloſ. 47. num. 13.

Y por eſto el miſmo Sarabia quæſt. 30. diſputa, y reſuelue, que ſiempre que ſe tratare de prejudicar à la juridicion de los adjuntos, y Cabildo, ſe podrà recurrir al Conſejo por via de fuerça.

Ni tampoco ſe puede dezir, que con la declaracion referida en el dicho teſtimonio ſe prejudica al Concilio en lo que determina dicto cap. 6. ſeſſ. 25. y que por eſte medio ſe puede traer al Conſejo por via de fuerça, conforme à lo diſpueſto en la ley 59. tit. 4. lib. 2. Recopil. & in l. 81. tit. 5. eodem lib. 2. & qui tradunt Regnicol. in dictis legibus, maximè, Narbon. ex eo, que los Principes ſupremos ſon generalmente protectores de los ſagrados Canones, y dogmas de la Igleſia, y particu

 lar-

larmente del ſanto Concilio de Trento, exortados, y diputados para eſto por Bulas Apoſtolicas, en particular por las Santidades de Pio Quinto, y Gregorio XIII. y por la de Pio IV. que anda impreſſa deſpues del dicho ſanto Concilio; y que por eſta cauſa les toque el mandar guardar ſus decretos, teſtãtur Henrriq. de Pontificis Claue. lib. 2. cap. 15. §. 1. gloſſ. lit. D. & c. 23. Flores de Mena lib. 1. var. quæſt. 12. Bobad. lib. 2. Polit. cap. 18. à num. 194. Zeuall. commun. contra commun. tom. 4. quæſt. 897. num. 220. Salgado de Regia protectione cap. 1. prælud. 2. à n. 73.

Porque aũque es cierta la proteccion que en ſu Mageſtad ſe conſidera para la defenſa de los decretos Cõciliares, y en particular los del ſanto Concilio de Trẽto por las Bulas, y lo demas que ſe acaba de dezir: pero en eſte caſo, no ſolo no debe interponer ſu proteccion à fauor del Obiſpo, y ſu Fiſcal Ecleſiaſtico, ſino antes no permitir ſe aparten, ni contrauengan a la declaracion de la ſacra Congregacion de Cardenales, deputada por ſu Santidad para los dubios que ſobre los decretos del Santo Concilio ſe ofrecieren, caſo que de la tal declaracion conſte legitimamente, y en forma prouante, porque lo declarado non eſt quid nouum, ni diſpoſicion diuerſa, ſino parte del decreto Conciliar, y declara que fue lo determinado en el ſanto Concilio, l. adeò §. cumquis ff. de adquirend. rerum domin. l. hæredes palam. §. ſed ſi notam ff. de teſtam. l. ita fidei, ff. de iure Fiſci auth. de raptorib. mulier. in fine, collat. 6. ibi: *Tanquam ſi noſtra lex ab initio; cum interpretatione tali promulgata fuiſſet à nobis*, tradunt Panormit. Dec. Felin. & alij communiter in cap. fin. de conſtit. & ſcribentes omnes in lege non dubiam, C. de legib. maximè, Iaſ. à num. 10. cũ ſeqq. & ommiſsis antiquioribus Domin. Valençuela Velazq. in conſ. 23. num. 137. Fontanel. tom. 2. de pact. clauſ. 7. part. 8. à nu.

3.

3. Giurb. ad cõsuet. Mesan. op. 2. glos. 1. p. 1. à n. 4. Castill. t. 6. controuersiar. c. 182. quasi per totũ, maximè à principio, cum pluribus numeris sequentibus, Salgad. de protection. Regia 4. part. cap. 12. à num. 25. Dom. Ioan. de Solorzan. lib. 2. de Indiar. gubernat. lib. 2. cap. 6. à num. 83. & cap. 16. à num. 9. & cap. 25. à num. 16. Domin. de Larrea decis. Granatens. 39. num. 5. & 6. Y el declarar los Canones del santo Concilio, y sus decretos, y disposiciones de derecho, pertenece à su Santidad, iuxta text. in cap. non licuit 17. distin. y lo determina la Bula de Pio Quarto, impressa al fin del dicho santo Concilio, y esta facultad la tiene su Santidad cometida à la sacra Congregacion de Cardenales, como parece por Bula de Sixto V. quã refert Manuel Rodriguez tom. 1. regular. quæst. 11. artic. 1. & 2. Garc. de benefic. in præfat. Salas de legib. disp. 21. y hecha la declaracion por la sacra Congregacion, es lo mismo que si su Santidad personalmẽte la huuiera hecho, vt testatur Zerola in praxi Episcopali 1. part. verbo *auctoritas*, ad finem, & 2. part. verbo *absolutio* in principio, Martin del Rio lib. 6. disquisit. magicar. cap. 1. sectione 3. in fine, Barbos. in remissionibus ad Concil. Tridentin. in eius præfat. ad finem. Y por estos, y otros fundamentos, quos in indiuiduo cummulat Salgad. in tractat. de retent. Bullar. 2. part. cap. 2. tiene expressamente que las declaraciones de la sacra Congregacion de Cardenales se deben guardar, y obseruar, como lo literalmẽte determinado por el Cõcilio, & sic dize à num. 14. *Quare non erit ambigendum posse, & debere Regem nostrum Catholicum, ex sua Regalia, ex protectione Cõcilij Tridentini orta in executione cusanda decreti declarati per Congregationẽ Cardinaliũ eiusdem ac si à principio, cum ipso Tridentino fuisset, simul dimanata*; y passa adelante diziendo, que de la misma suerte que se deben retener las Bulas despachadas contra-

tra lo literal del Concilio, se deben retener las despachadas cõtra las declaraciones hechas por la sacra Cõgregacion de Cardenales, ibi: *Et eodẽ modo potest detinere, vel remitere litteras Apostolicas, ac si litteralẽ, & manifestũ sensum dicti Concilij læderent, & offenderent.* De que resulta, quan destituyda esta de fundamento la pretension del señor Obispo, y Fiscal Eclesiastico, pues quando el Cabildo se quexàra, y lo truxera por via de fuerça, de que el Ordinario trataua de proceder, cõtra declaracion hecha en la sacra Congregacion de Cardenales, lo pudiera hazer, vt aduertit Sarabia de adiũctis d. q. 30. y el Consejo lo debiera remediar, conforme à la resoluciõ de Salgado, proximamẽte referida, & ex Hẽriquez lib. 2. de Pontificis Claue. c. 15. §. 1. cuyas palabras refiere, lo resuelue mas indiuidualmẽte el mismo Salgado dicto c. 2. nu. 21. ibi: *Ex quibus sequitur manifestè, quòd declaratio Cõcilij Tridẽt. nihil aliud est quã ipsũmet Conciliũ declaratũ, & ac si à se ipso à principio declaratio emanaret: ac propterea idẽ de vtroque iudicãdũ erit æqualiter ad effectũ protectionis Regis impartiendæ. Quoties Concilij decretis declaratis per sanctã Cardinaliũ Congregationẽ, litteræ Apostolicæ, seu alia quæuis dispositio repugnat, sicut ad cætera omnia æqualẽ auctoritatem habere dignoscitur, cum ab ipsomet Cõcilio facta videatur declaratio.*

Et eodem modo euigilare debet Rex, ne Prælati, ex absona alicuius decreti Concilij Triden. interprætatione, & declaratione à se inducta opprimãt subditos suos, vt benè aduertit Pater Henriq. in 3. tom. summ. lib. 2. de Pontificis Claue. c. 15. §. 1. in hæc: At si casus grauior incidat circa declarationem Concilij Triden. (puta si ex falso intellectu Concilij Episcopus contendat vim, & grauamẽ inferre subditis denegata appellatione) ea violentiæ cognitio reseruatũr supremo Senatui Regis Hispaniæ, qui cum maturiori consilio procedit, &c.

Lo

Lo tercero, dizẽ el Dean, y Cabildo, q̃ quãdo todo lo referido cessara, se deuiera negar la retenciõ q̃ el S. Obispo de Cuenca, y su Fiscal Eclesiastico pretendẽ; porq̃ el juizio no se debe fundar sobre demanda; cuyo fin despues de conseguido fuesse frustratorio, y sin fruto alguno, & in effectu reddatur illusorium iuxta text. in l. litigatores, §. fin. ff. de recept. arbitr. ibi: *arbitrũ nõ priùs cogendum sententiã dicere, quam cõditio extiterit, ne sit in eficax sententia deficiente conditione.* Y aqui no seria contingente ser illusorio, sino preciso lo determinado por el Consejo, porq̃ quantoquier mande retener este testimonio, queda al arbitrio del Eclesiastico ante quiẽ el pleito pende, à votar en esta, ò en aquella forma: y lo mismo dixo la l. si prætor 75. ff. de iudicijs, ibi: *alioquin illusoria erunt huiusmodi adicta, & decreta Pratoris*, l. 1. ff. de inoficioso testamento, l. fin. §. penult. C. de bonis quæ liber. y si esto consideraron los Iurisconsultos por inconueniẽte en vn juez arbitro, y en vn tribunal inferior, quanto mayor lo serà donde se empeña la autoridad del Consejo, en dar sentencia que despues no aya de surtir efecto, de quien dixo la l. 26. tit. 4. part. 3. *E assi el trabajo que ouiessen passado en oyẽdolas, tornar seles ìa en escarnio, y en verguença.* Y de aqui nace, que el derecho no admite remedios que no han de surtir efecto, l. hæc stipulatio, §. Diuus, ff. vt legatorũ, seu fideicommissor. nom. caueat. l. non cogendi, §. fin. cũ similib. ff. de procuratorib. quæ omnia breui compẽdio verborũ præstrinxit, & cõprouauit el S. D. Luis de Molina de Hispanor. primog. lib. 3. c. 14. n. 10. & 11. vbi dicit: *Et primò hoc probatur ex eo, quòd iudiciũ non possit fundari super petitione, qua admissa, iudicium ipsum aliquo respectu valeat, ex post facto esse innane, vel frustratoriũ, quod probat text. satis notab. in l. litigatores, &c.* Et inferiùs dize: *Qua ratione iura supervacua remedia non admitunt, l. hæc stipulatio, &c.* Resoluciõ muy ajustada à nuestro caso, porque retenido, ò no retenido es-

te teſtimonio, el pleito ante el Ecleſiaſtico ſe queda en el miſmo eſtado, y con la miſma duda de ſi ha de ſer, ò no tercero del miſmo Cabildo, o otro qualquier eſtraño, con que la retenciõ q̃ ſe pretẽde viene à ſer fruſtratoria, y ſin fruto alguno, quòd iura abhorrẽt, aũ ſin circunſtancia de interuenir autoridad tan grande como la del Conſejo. Y en qualquier accion extrajudicial cõſiderò lo miſmo el Filoſofo, diziẽdo: *Omne agens propter aliquid operatur*; y obrar ſin algun fin, no es acciõ, alomenos politica: y anſi por ſolo eſte incõueniente, quando todo lo demas referido ceſara, ſe deuiera denegar la retencion que ſe pide, y confirmar el auto de viſta del Conſejo.

Quibus non obſtant, las conſideraciones q̃ ſe hizieron à la viſta del pleito por el ſeñor Fiſcal, y el Abogado del ſeñor Obiſpo, y ſu Fiſcal Ecleſiaſtico, para juſtificar la retencion.

In primis, no obſta dezir que las palabras del c. 6. de reformat. de la ſeſ. 25. del Conſilio, ſon claras, y no capazes de la interpretacion que ſe les dà, iuxta text. in l. ille, aut ille. §. cum in verbis, ff. de legat. 3. l. omni nouatione, C. de Sacroſanct. Eccleſ. l. ſi alijs, ff. de vſufru. legat. in verbis enim clarè ſignificãtibus nõ cadit interpretatio ſermonis, nec coniectura volũtatis, vt ex l. pediculis, §. argento, ff. de aur. & argen. legat. & ex l. licèt Imperator, ff. de legat. 1. probat Bart. Socin. conſ. 13. n. 38. vol. 1. & pluribus comprobat Rolãd. à Valle in cõſ. 79. n. 55. vol. 3. Tiraq. in l. ſi vnquam verbo liberis, n. 12. Caſanat. conſ. 17. n. 26. & plures quos adducit Caſtill. cõtrouer. tom. 6. c. 182. à n. 23. cũ ſequẽtib. Y q̃ antes ſe opone à la letra del Concilio, taliter, que mas ſe puede dezir que altera, ò muda la diſpoſicion, que no q̃ la declara: y que anſi viene a ſer nueua diſpoſiciõ, y no declaraciõ, iuxta tradita per Menoch. in conſ. 160. n. 48. & 49. Vimius in conſ. 235. n. 28. Honded. conſ. 9. n. 6. vol. 2. Mantic. de coniectur. vltim. volunt. lib. 3. ti.

1.

1.n.14.Giurb.post plures quos allegat ad cõsuet. Mesan.c.2.glos.1.part.1.n.4. Y que aqui faltan todas las circunstancias que deue tener vna declaracion, que es ser super re dubia, & verosimilis, & congrua, hoc est quod eam verba dispoficionis patiantur, & eis conueniat secundum propriam significationem, vt aduertit Ant.Sola ad decretaSabaudiæ tit.de clausulis,glos.1.n.10.Giurba d.c.2.glos.1.part.1.n.18.Castillo controuers.tom.6.d.c.182.à n.33. Salgad.de Regia protect. 4.part.c.12. à n.35.cum seq. porque se responde.

Lo primero, que las palabras del Concilio, donde dize: *Vnum autem tantum sit vtriusque votũ posit que alter Episcopo accedere, quod si ambo ab Episcopo discordes in aliquo actu seu interlocutoria, vel diffinitiua sententia fuerint: tunc intra sex dierum spatium, cum Episcopo tertium eligant:* aunque no son obscuras, quia eorum sensus clarè percipitur, pero son ambiguas, & eorum sensus in aduersas partes trahi potest, hoc est, que el tercero que se ha de eligir, ò aya de ser del mismo Cabildo, ù de fuera del, que ansi diferẽciò lo ambiguo de lo obscuro Quintiliano lib.7.cap.11. & examplificat Cicero.lib.1.ad Herenium c.de confirmat.& confutat, vbi proponit quomodo ex ambiguo controuersia nascatur, & Bald, in l.Veteribus, ff. de pactis lectur. 2, in princip.de quo videndi sunt, Socin. in l.in ambiguo, ff.de reb.dubijs, Alciat.in l.Nepos proculo, ff. de verb. signif.& in l.in conuentionib.eod.tit. & Aulus Gelius lib.11.noctiũ aticar.c.12.Mantica de tacitis, & ambiguis conuẽtionibus lib.1.tit.15.vbi plenisima. Y no es dubitable que lo ambiguo, como lo obscuro es capaz de interpretacion, y declaracion, porque lo ambiguo, y obscuro se juzgã de vna misma naturaleza, ex l.Veteribus, ff. de pactis: y son de igual calidad obscure, vel ambigue loqui, vt cõprobat Mãtic. post Oldral.& alios quos allegat d.tit.15.n.21. y ambas son capazes de interpretaciõ, y declaraciõ, vt plurib.cõprobat Mãtic.d.

tit.

tit. 15.n.9. 10.& 11.ibi: *Sed siue ambigue, siue obscure à contrahentibus aliquid dictũ sit, incertũ est quid ipsi senserint, & ideò eget interpretatione.l. si non sine vers: quãuis ergo de bonis quæ liber.*

Proinde siue verba sint ambigua, siue obscura, locus est interpretationi, Bald. in repetit. l. si filius hæres, n. 1. circa med. deliber. & posthũ. & quod est obscurũ potest etiã dici ambiguũ, l. si ita fuerit, §. vlt. de reb. dub.

Quamobrẽ Socin. Sen. *in l. in ambiguo in principio de reb. dub. quatuor etiã modis intelligit esse ambiguũ. Primò quãdo incertitudo oritur ex verbo generali, quod vt dictũ est obscuritatẽ parit. d. l. ita fidei in fine, ff. de iure Fisci, & d. l. prætor ait. in princ. ff. de iniurijs.* Con q̃ cesa la dicha oposiciõ de dezir q̃ las palabras del Cõcilio son claras, y no capaces de interpretaciõ alguna.

Lo segũdo se respõde, q̃ aunq̃ las palabras del Cõcilio no fuerã capaces de declaraciõ, ex capite iniustitiæ, no se pudiera retener la q̃ refiere el testimonio, por q̃ como dize Garc. de benef. 5. p. c. 4. en vna decisiõ de Rota, q̃ insiere alli sub n. 140. hablãdo de vna declaraciõ de la sacra Cõgregaciõ: *nobis nõ licèt eam infirmare, c. cũ inferior de maiorit. & obediẽt. l. nã magistratus,* ff. *de recept. arbitr. l. ille à quo, §. intempestiuũ, ff. ad Trebelian.* y no se conoce de su justicia, ò injusticia, vt firmat Argel. de legitimo cõtradictore q. 15. art. 5. n. 157. & refert Salgad. d. 2. p. c. 2. num. 13. de retent. Bull. cõ que cessa la dicha oposicion.

Secundo, non obstat dezir, q̃ el testimonio no viene en forma probante, porque annque reconocemos, que por decreto de la Santidad de Vrbano Octauo de 2. de Agosto de 631. mandò que no se diesse credito a las declaraciones impressas, ò manuscriptas, de quo videndi sunt, Fagundez, Sosa, Granado, Diana, y otros que refiere Salgado de retent. Bullar. 2. p. c. 30. §. 5. n. 5. Barbos. de iur. vniuers. Ecclesiast. lib. 1. c. 4. à nu. 81. cum seqq. A la objeccion se responde, que si el testimonio prueua,

ò no

ò no prueua, y si viene, ò no con las calidades necessarias para ser autentico, no es deste juizio, y toca al Eclesiastico ante quien està pendiente en apelacion, sobre la calidad que ha de tener el tercero que se nombrare.

Vltimo, no obsta la disputa, que se mouio a la vista del pleyto, sobre si el tercero adjunto ha de ser del Cabildo, v de fuera dèl, trayendo para esto el que son partes interessadas todos los Capitulares, y que los delitos se quedaràn sin castigo, porque a todo ello se responde.

Lo primero, que no es del juizio del Consejo el determinar, si el tercero ha de ser, ò no del Cabildo, que esso mira a la causa principal, y toca al Eclesiastico donde pende, como dexamos aduertido, en quanto a la legalidad, y credito del testimonio.

Lo segundo se responde, que parece justificado el q̃ el tercero sea del Cabildo, porque tocando antes a todo el Cabildo de derecho, el conocimiento de las causas de sus Capitulares, simul con el Obispo, vt supra notauim⁹ las palabras del Concilio, *tertium eligant*, que son aptas a entenderse, de vna y otra forma se han de entēder in magis stricta interpretatione, vt minus corrigat ius commune; que es como se deue entender qualquier ley correctoria, l. præcipimus, C. de appellation. in fin. cap. cum expediat, de elect. in 6. Menoch. de adipiscēd. remed. 4. n. 21. Et vt minus ledat ius tertij, porq̃ siēdo el derecho antiguo, q̃ interuiniesse todo el Cabildo, quedara menos perjudicado, siendo el tercero dellos mismos, y esta interpretacion se deue tomar, iuxta in l. 2. §. merito, & §. si quis à Principe, ff. nequid in loco publico, l. 2. ff. de natalib. restit. & quæ notat Bald. in cap. 1. §. item Sacramenta de pace iuramento firmanda, Petra de potestate Principis, cap. 32. quęst. 5. num. 8. & num. 21. cum sequentibus, vbi à num. 25. dize, que esto procede, aunque se ayan de impropriar las palabras, in quo plura adducit Castillo lib. 5. controuersiar. c. 89. n. 154.

Vlterius, se confirma la inteligẽcia referida, y el sentido verdadero del Capitulo del Concilio con la obseruancia, y execucion, que del ha auido en algunas Iglesias destos Reynos de la Corona de Castilla, como en las de Leon, Burgos, y otras, en las quales siẽpre q̃ ha auido discordia entre los Prelados, y los adjuntos, se han nombrado, y nõbran terceros de los mismos Cabildos: y esta obseruancia declara el sentido de la disposiciou Conciliar, porque tanto se entiende dispuesto, quanto se halla executado, como sea concerniẽte al titulo, ò disposiciõ que precedio, cap. cum venissent, & ibi DD. de cõstitut. l. si de interpretatione, l. minime, ff. de legib. l. semper in stipulationibus, ff. de regul. iur. l. 4. ff. pro legato, Bald. cons. 245. n. 2. vol. 3. Menoch. cons. 49. n. 20. & 21. vol. 1. Grauet. cons. 766. n. 7. & 8 vol. 5. donde añade, q̃ aun q̃ esta costũbre interpretatiua, no se proporcione al verdadero sentido de la disposicion; puede tãto el vso, y obseruancia, q̃ reduze todas las palabras a su efecto, y preualece a la significacion mas propia y natural: atq; ideo concludit. *Talem causam præsumi, qualis per effectum demonstratur, siquidem à primordio tituli posterior formatur euentus, l. 1. circa finem, C. de impon. lucrat. descript. lib. 11.* Et paulò inferius. *Æque quidem, quantũ contractui cedat, & in eo includatur, ex obseruãtia sequuta ostẽditur, idque locũ verba etiã offendendo, habet, quæ offendere in hoc, fas est, vt secundũ obseruationẽ insequutam fiet interpretatio.* Ac deinde subscribit: *In qua re monendi sumus, necessarium non esse, vt præscripta obseruatio hæc interpretatiua sit: imò enim locus ei, vel tunc fore dicitur, cũ per tempus non longum, ita obseruatum est.*

Lo tercero se responde, q̃ tãpoco procede el incõueniente, q̃ se representa auer de ser el tercero del cuerpo del Cabildo, pues antes del Concilio estauan todos calificados por legitimos juezes para poder conocer de las causas de sus Capitulares, y por el mismo Concilio estã

los

los dos,q̃ en cada vn año se nõbran por adjuntos, sino q̃ esto contenga en si prerrogatiua, ni especialidad alguna,porq̃ lo mismo procede,se guarda y executa en qual quier Religiõ,Colegio,y Comunidad seglar,en las quales,aunq̃ cada vna cõstituye vn indiuiduo,representado en aquella vniuersalidad de personas, iuxta text.in l.cui fundus 56.ff.de conditionib. & domõstrationib. que se alegò a la vista, cuya conclusion pueuan tãbien, l.interdum,de heredib.instit.l.liber hom. §.Titius hæres esto, eod.tit.l.si pater filio,ff.de vulgar.l.si quis Titio, de vsufruct. accrescend. Para su gouierno el Prior, Guardian, ò Prouincial, tiene jurisdicion, y conoce de la primera instancia de las causas de sus Colegios, concolegas, ò conuezinos,sin que lo impida, ni se tenga por inconueniente ser de vna misma Religion,v de vnColegio, v de vnaComunidad,ò Republica, y elRector se elige dellos mismos, y el Alcalde se nõbra de entre los mismos vezinos; y si procediera lo q̃ a la vista se quiso fundar, para excluir los Capitulares de no poder ser terceros, ni los Guardianes, ni Prouinciales,ni los Rectores, ni los Alcaldes ordinarios pudieran ser juezes, ni exercitar jurisdicion entre sus vezinos,Colegiales, ni Religiosos, y siẽpre se huuieran de buscar en las familias estrañas los juezes, y cabeças para gouernar, y proceder contra lo q̃ hã reconocido por justo todas las Republicas politicas, tantas leyes generales, y tantas constituciones particulares: y ni el derecho antiguo huuiera dado este conocimiento a los Cabildos,ni el Concilio de Trento a los adjuntos.

Vltimamente no obsta el incõueniente de q̃ se quedarán sin castigo los delitos, porq̃ a esto està satisfecho con lo mismo q̃ acabamos de dezir. Y lo cõuence lo insolito deste caso,y el auer tan pocas vezes sucedido, no solo en la santa Iglesia de Cuenca; pero ni en las demas de España,de q̃ se infiere, que ò no ha auido delitos que

castigar, ò los adjuntos han concurrido en el castigo cõ tanto zelo de hazer justicia, como los Ordinarios, con que se desvanecen estos inconuenientes mas imaginados que practicos.

Y de todo este discurso resulta, q̃ no auiendo ningun Breue de su Santidad que retener, no ay sobre que cayga el juizio de retenciõ intentado, ni el testimonio cuya retencion se pide es capaz de ello; y que no es justo que el Consejo haga vn juizio ilusorio, resultando, como resulta cõ notoriedad, que la determinacion que se pretende por el señor Fiscal del Consejo, señor Obispo, y su Fiscal Eclesiastico, no vendrà à produzir efecto, ni obrar cosa juzgada: resulta ansimismo, que la jurisdiciõ de los adjuntos es ordinaria, y que la deue el Cõsejo amparar, como la que mas propiamente reside en los vassallos de su Magestad, y en sus Iglesias, y que no hazen resistencia los fundamentos contrarios: y que tanto es mas justificada la pretensiõ del Dean, y Cabildo de Cuẽca, quanto en otras Iglesias destos Reynos, se està executando lo mismo, que a ella le pretende negar su Prelado, en cuya conformidad salio el auto de vista, y esperamos se confirmarà. Saluo, &c.

El Lic. Don Miguel
de Monsalue.